Early Journal Content on JSTOR, Free to Anyone in the World

This article is one of nearly 500,000 scholarly works digitized and made freely available to everyone in the world by JSTOR.

Known as the Early Journal Content, this set of works include research articles, news, letters, and other writings published in more than 200 of the oldest leading academic journals. The works date from the mid-seventeenth to the early twentieth centuries.

We encourage people to read and share the Early Journal Content openly and to tell others that this resource exists. People may post this content online or redistribute in any way for non-commercial purposes.

Read more about Early Journal Content at http://about.jstor.org/participate-jstor/individuals/early-journal-content.

JSTOR is a digital library of academic journals, books, and primary source objects. JSTOR helps people discover, use, and build upon a wide range of content through a powerful research and teaching platform, and preserves this content for future generations. JSTOR is part of ITHAKA, a not-for-profit organization that also includes Ithaka S+R and Portico. For more information about JSTOR, please contact support@jstor.org.

V.

Ueber den neuesten Zustand der Gesetzgebung in Bezug auf den Uebergang des Grundeigenthums und auf das Hypothekensystem, mit Beziehung auf die neuesten Gesetzgebungsarbeiten in Frankreich, Belgien, Würtemberg, Baden und der Schweiz; insbesondere über die belgischen Erfahrungen in Bezug auf die Aufhebung der gerichtlichen Hypothek.

Von

Mittermaier.

(Fortsetzung des Aufsatzes Nr. XVII. im vorigen Hefte.)

Einer vorzüglichen Beachtung ist der Gang der Berathungen über den von der k. Würtembergischen Staatsregierung den Kammern vorgelegten Gesetzesentwurfs, betreffend: Abänderungen und Ergänzungen des Executions- und des Pfandgesetzes würdig. Schon im Jahr 1851 hatte der Abgeordnete, Herr Reyscher, in der Kammer der Abgeordneten Anträge zur Hebung des Privatkredits eingebracht. Der Antragsteller wies nach, daß der Kredit der Einzelnen tief sinkt, daß wenn auch noch viele Millionen im Lande auf Unterpfänder ausgeliehen sind, dies zum Theil seinen Grund darin habe, daß die Aufkündigung in der Regel zu keinem Ziele führt und auf dem Wege der Vollstreckung nichts zu erlangen ist, die wider Willen des Gläubigers gegen seinen Schuldner dazu führt, daß alle anderen Darlehenbedürftigen darunter leiden, weil diejenigen, welche Geld besitzen, sich der Trägheit des Verfahrens nicht aussetzen wollen und es vorziehen, das Geld in Staatspapieren anzulegen. Der

Antragsteller hatte richtig als Folgen dieses Zustandes hervorgehoben, daß der Werth der Liegenschaften sinkt und eine Demoralisirung eintritt, weil das Beispiel derjenigen, welche nicht bezahlen können, in der Gemeinde ansteckend wirkt, und Niemand mehr etwas besonders darin findet, wenn gegen ein Mitglied der Gemeinde Vollstreckung oder Gant[1]) erkannt wird; durch solche Ansichten vermindere sich das Ehrgefühl und allmählig die Achtung vor fremden Eigenthum, so daß dann die Verübung vor Eigenthumsverbrechen leicht erklärbar würde. Die auf diese Betrachtungen gebauten Anträge gingen dahin: 1) die Regierung um Vorlage eines Gesetzesentwurfs zur Verbesserung des bestehenden Gesetzes zu bitten, daß insbesondere die Schuldenliquidationsverhandlung bei einem höheren Betrage des Vermögens als 500 fl. einem Notar und bei umfassenden und verwickelten Gantprozessen einem besonderen Komissär übertragen würde; 2) die Vermögensabschätzungen zu reguliren, damit ein fester Anhaltspunkt zu Grunde gelegt würde, da jetzt bei den Schätzungen zum Zwecke der Unterpfandesbestellungen mit großem Leichtsinn verfahren würde und namentlich bei Schätzungen von Gebäuden der Brandversicherungsanschlag den Werth nicht sicher bezeichne. Den besten Anhaltspunkt würde der Reinertrag gewähren, wie er aus dem Grundsteuerkataster sich ergibt, wenn der Ertrag mit 20 oder 25 zu Capital erhoben würde. 3) Ein weiterer Antrag bezog sich auf das Leihkassenwesen.

Ueber diese Anträge wurde 1852 von der Justizgesetzgebungscommission der zweiten Kammer ein Bericht erstattet, worin ausgeführt wurde, daß zwar das bestehende Voll-

1) Nach einer uns vorliegenden statistischen Tabelle fanden in dem Jahre 1853 auf 1854 in Würtemberg 8813 Gantprozesse statt. Vom vorigen Jahre waren noch 3170 anhängig und 5643 kamen hinzu. Von den 8813 wurden durch Vergleich oder Verzicht 3078, durch Erkenntniß 3009 erledigt, so daß noch 2126 am Ende des Jahres anhängig waren.

streckungsgesetz einiger Verbesserungen bedürfe, aber doch nicht in dem vorgeschlagenen ausgedehnten leicht die nothwendige Rücksicht auf den Schuldner gefährdende Weise, daß aber ein Mangel in der Schwierigkeit für die ungeübten Ortsbehörden liege, die Kenntniß der vielfachen formellen Vorschriften des Gesetzes zu erlangen, und daß die Uebetragung des Vollstreckungsgeschäfts an die Ortsbehörden bedenklich wäre, weil diese sich in einer Collision von Pflichten befinden, bei welcher die nächstliegende, die Sorge für den persönlich um Schonung bittenden und bei strenger Behandlung der Gemeindekasse zur Last fallenden Schuldner leicht den Vorrang gewinnt; die Commission bemerkt jedoch, daß diesem Uebel nicht durch Abänderung des Vollstreckungsgesetzes, sondern etwa durch eine Veränderung der Organisation abzuhelfen sei. Der Antrag der Commission ging darauf, die Regierung zu bitten, die Vorschriften des Executionsgesetzes einer Revision zu unterziehen und ein Gesetz einzubringen, wodurch das Verfahren abgekürzt und die Befriedigung der Gläubiger mehr als bisher gesichert würde.

Ein sehr zu beachtender Bericht wurde im Namen der volkswirthschaftlichen Commission der Kammer der Abgeordneten am 28. Januar 1852 über die Motive Reyschers erstattet. In Bezug auf den Antrag wegen Errichtung von Korporationsleihkassen (Amtskorporations- oder Gemeindeleihkassen) hatte die Commission mit Recht die Bedenklichkeit gegen eine Maaßregel hervorgehoben, durch welche mit Verletzung des Wesens der Gemeinde die Vermittelung einer Korporation gebraucht werden sollte, um im Privatinteresse Einzelner den Kredit zu heben, dadurch leicht das Vermögen der Gemeinde und subsidär aller ihrer Angehörigen in Frage zu stellen die kreditfähigen Bürger der Gemeinden zu diskreditiren und den kreditlosen aufzuhelfen. Während die Commission anerkennt, daß es ausnahmsweise und in beschränkten Maaße einer Gemeinde gestattet werden könne, den in

Folge außerordentlicher Verhältnisse sich in Geldnoth befinden Bürgern, unter den erforderlichen Vorsichtsmaaßregeln mit ihrem Kredit zu Hülfe zu kommen, war die Mehrheit der Commission der Ansicht, daß über den Antrag Reyschers die Kammer zur Tagesordnung übergehe; dagegen wurde anerkannt, daß der Antrag, welcher die Verbesserung der Güterabschätzungen betrifft, Beachtung verdiene, insoferne nicht zu verkennen sei, daß manche Pfandbehörden im mißverstandenen Interesse der Schuldner bei den Schätzungen unzweckmäßig verfahren, wozu freilich die Anweisung, nach den laufenden Preisen zu schätzen, beitrug.[2]) Die Commission erklärt jedoch, daß es nie gelingen wird, bei Bestimmung von Regeln für die Schätzung, die einzelnen Anhaltspunkte so zu finden, daß die Wahrhaftigkeit der Schätzung mehr gesichert wird; daß leicht tüchtige Schätzer durch solche Regeln beengt werden könnten, daß die Ermittelung des Reinertrags eines Guts, wenn darauf die Schätzung gebaut werden sollte, durch keine sichern Regeln geordert werden könne, weil der Reinertrag durch so viele Faktoren bestimmt würde, welche größtentheils ihren Ausgangspunkt in der Person des Besitzers und in andern Verhältnissen haben, die sich nicht auf bestimmte Regeln bringen lassen.[3]) Es wird zugegeben,

2) Nach einer späteren Instruktion wurde in Würtemberg die Erläuterung gegeben, daß unter laufenden Preisen diejenigen zu verstehen seien, welche, abgesehen von der Einwirkung vorübergehender günstiger oder ungünstiger Einflüsse, stets verlangt werden können, und daher auf diejenigen Werthsveränderungen Rücksicht zu nehmen sei, welche im Laufe der Zeit mit Nothwendigkeit oder Wahrscheinlichkeit aus der Natur des Werthsobjects folgen müssen.

3) Ehrenwerthe würtembergische Schriftsteller finden eine Hauptursache des schlimmen Zustandes auch in der Ueberschätzung der Pfandobjecte (Weishaar, Würtemb. Privatrecht III. S. 191) und Helferich, in der Tübinger Zeitschrift für die gesammte Staatswissenschaft 1853, S. 208 in Note, bemerkt, daß die Gesetzgebung statt die laufenden Preise als Werthsanschlag anzunehmen, den Grundsteueranschlag hätte anwenden sollen, weil dann die Leute weniger Schulden hätten machen

daß manche Ortsbehörden, welchen gesetzlich die Schätzung obliegt, nicht die nöthige Fähigkeiten besäßen, und daß sie durch eine falsche Richtung geleitet würden, den Kredit der Gemeindeangehörigen über das Maaß ihrer Kräfte zu steigern; allein auf eine völlig neue — wieder unsichere Organisation wollte die Commission nicht antragen, wohl aber anerkennen, daß gerade in Bezug auf die Schätzungen zweckmäßigere Anordnungen gegeben werden können. Hier theilt die Commission einen im Jahr 1851 von der Centralstelle für die Landwirthschaft in Würtemberg über die Schätzungen erstatteten Bericht mit, welcher auch für jeden ausländischen Juristen wichtig ist; insbesondere war darin überzeugend nachgewiesen, daß der (auch in den Gesetzen anderer Staaten vorkommende) Ausdruck: nach den laufenden Preisen zu schätzen, ein unglücklich gewählter ist, weil die laufenden Preise ein sehr unsicheres Moment für den wahren Werth eines Feldes sind und weil in Bezug auf die Gebäude die angenommene Rücksicht auf Brandversicherungsanschlag eben so trüglich ist. Die von der Commission gemachten Vorschläge zur Anordnung einer sichernden Schätzung gehen in Einzelnheiten ein, deren Beobachtungen von hoher Wichtigkeit ist. Es wird gezeigt, daß nur durch eine neue in jeder Gemeinde für jede besondere Kulturart nach Klassen zu veranstaltenden Schätzung zu helfen ist, wobei eigentlich der auf einer förmlichen Reinertragsberechnung beruhende innere Werth des Guts in dem Kataster vorgemerkt, und wenn dies große Schwierigkeiten habe, der Werth nach den Durchschnittspreisen der letzten 30 Jahren bei der Einschätzung zum Grunde gelegt werden sollte.

Die Commission der Kammer eignete sich diese Vorschläge an und gründete darauf ihren Antrag.

---

können; allein Herr Helferich gibt gewiß zu, daß nach den Einrichtungen aller Länder, der der Grundsteuer zum Grunde gelegte Anschlag sehr willkürlich und conventionell ist.

Diese Berichte wurden in der Kammer der Abgeordneten ein Gegenstand der Berathung,[4]) bei welcher das Dasein großer Uebelstände zugegeben, aber auch anerkannt wurde, daß das Uebel weniger in dem Gesetze als in der Anwendung liege und an eine gründliche Abhülfe nicht gedacht werden könne, wenn nicht eine andere Gerichtsorganisation eingeführt würde; man gab zu, daß die Ortsvorstände, denen jetzt die Vollstreckung übertragen wäre, durch ihre Stellung zu den Gemeindegenossen vielfach gehindert würden, mit der nöthigen Energie zu verfahren, während andere Stimmen bemerkten,[5]) daß in Ländern, in welchen die Vollstreckung in den Händen der Gerichte sich befindet, das Verfahren nicht rascher geht.

Es wurde jedoch der Commissionsantrag auf Bitte, um Revision des Vollstreckungsgesetzes von der Kammer angenommen. Ebenso war dies der Fall bei weiterer Berathung in Bezug auf den Antrag der Commission, die Regierung um einen Gesetzesentwurf zu bitten, wodurch für die Güterschätzungen (mit Rücksicht auf die oben bereits bezeichneten Punkte) feste Anhaltspunkte zum Grunde gelegt würden.

Am 8. Dec. 1853 hatte das Würtembergische Ministerium dem ständischen Ausschuße einen Gesetzesentwurf, betreffend einige Abänderungen und Ergänzungen des Executions- und des Pfandgesetzes zur Begutachtung mitgetheilt. Der Entwurf bezweckte durch die Abänderung der gesetzlichen Vorschriften, welche wegen ihrer vielen und ausgedehnten Fristen und Förmlichkeiten die Raschheit der Vollstreckung hindern, auf die Hebung des Privatkredits zu wirken (wir werden die Hauptpunkte unten

4) In den Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten, 108. Sitzung v. 20. Februar 1850. S: 2470.

5) Namentlich wurde angeführt, daß in Baden und Baiern nach den Erfahrungen die Execution eher schlechter ist als in Würtemberg. — Die Beweisführung dürfte hier schwierig sein.

hervorheben) und in Bezug auf das Schätzungsverfahren zweckmäßigere Vorschriften zu erlassen, um dem Pfandgläubiger die Kontrolirung der Schätzung möglich zu machen.[6]) Weitere Instruktionen für die Schätzungsbehörden, vorzüglich um dahin zu wirken, daß der Werth der Grundstücke nach ihrer Ertragsfähigkeit und Verkäuflichkeit bestimmt wird und vorüberziehende Steigerungen der Preise außer Beachtung bleiben, behielt sich die Regierung vor, auf dem Verordnungswege zu erlassen.

In dem von der Justizgesetzgebungscommission über den Entwurf erstatteten Berichte[7]) kommen viele Bemerkungen vor, welche für die künftige Beurtheilung des Werths neuer Gesetze zur Hebung des Privatkredits in jedem Lande von Bedeutung sind. Mit Recht wird hervorgehoben, daß die Blüthe des Kredits in einem Lande von der Blüthe der materiellen Verhältnisse und diese von der Belebung des ganzen Verkehrs abhängt, welche die Urproduktion, die Industrie und das Kapital in eine rege gegenseitige befruchtende Wechselwirkung setzt; es wird mit Recht als eine Täuschung erklärt, wenn Manche von der Aenderung des Vollstreckungsverfahrens einen tiefeingreifenden Erfolg für Verbesserung der Kreditverhältnisse erwarten, obwohl die Commission zugibt, daß allerdings ein schnelles Executionsverfahren von einiger

---

6) Hierher gehören die Art. 23. Darnach ist die Beschreibung eines Unterpfandes im Unterpfandsbuch und ein Pfandschein beizufügen, durch welches Rechtsgeschäft, in welchem Jahrgang und zu welchem Preis oder Anschlag der Verpfänder das Pfandobject erworben hat; ebenso ist der Betrag und die Zeit der nächsten vorigen Schätzung im Pfandbuche und im Pfandschein anzugeben. Art. 24. Die Unterpfandsbehörde ist verpflichtet, von allen zu ihrer Kenntniß gelangenden Thatumständen, durch welche der Werth eines Unterpfandes in erheblicher Weise vermindert worden ist, so wie von etwaiger Herabsetzung des Brandversicherungsanschlags eines verpfändeten Gebäudes dem betreffenden Pfandgläubiger unverweilt Nachricht zu geben.

7) Vom 7. Oct. 1854. Berichterstatter waren Probst und Bek.

Bedeutung ist und von der Gesetzgebung nicht unberücksichtigt bleiben darf. Der Bericht macht aber auf die schon bei der oben angeführten Berathung der Motive von Reyscher zur Sprache gebrachten Nothwendigkeit aufmerksam, den Ortsbehörden das Vollstreckungsverfahren abzunehmen und bei der bevorstehenden Organisation zu erwägen, ob nicht den Gerichten, als Executionsbehörden (etwa so, daß die Ortsbehörde Mandatare derselben wären), die Vollstreckung übertragen oder vielleicht besser den Notaren diese Geschäfte überlassen werden sollten.[8]) Die Commission stellte deßwegen und ebenso wegen öffentlicher Verwaltung der Debitmassen, und über eine bessere Ordnung der Güterpfleger Anträge.

In dem Entwurf war (Art. 1) eine wichtige Vorschrift enthalten. Während die bestehende Gesetzgebung die Vollziehung gerichtlicher Erkenntnisse dem Oberamtsgerichtskollegium überträgt, bezweckt der Entwurf den Vortheil, die Vereinfachung dadurch zu erreichen, daß die Vollziehung den Behörden übertragen wird, welche bei unbestrittenen Forderungen nach den Gesetzen die Rechtshülfe zu leisten haben, daß jedoch über Einwendungen gegen Vollstreckbarkeit des Urtheils nur die Stelle zu erkennen hat, deren Erkenntniß zum Vollzug kommen soll. Nach dem Vorschlage der Commission, deren Mehrheit dem Entwurfe zustimmte, sollte der Deutlichkeit wegen ausgedrückt werden, daß die Stelle zu entscheiden hat, welche zuletzt über die Materie des Streits entschieden hat.

---

8) Es ist auffallend, daß die Frage: ob nicht, wie in Frankreich, den Gerichtsvollziehern die Vollstreckung übertragen werden soll nicht verhandelt wurde. In Hanover und Braunschweig ist diese Einrichtung nachgeahmt worden, und obwohl bei der Neuheit der Geschäfte die neu angestellten Gerichtsvögte noch manche Mißgriffe machen, so ist doch in beiden Ländern die Erfahrung der Einrichtung günstig. Warum will man sich in diesen Ländern nicht näher erkundigen?

In den über den Commissionsbericht gepflogenen Kammerverhandlungen (am 5. Dec. 1854)[9]) wurde bei der allgemeinen Berathung ausgesprochen, daß der neue Gesetzesentwurf dem Uebel wahrscheinlich nicht abhelfen würde, daß ein Hauptgrund des mangelhaften Zustandes in der Nichtbeobachtung der strengen Gesetze liege, und voraussichtlich, wenn das neue Gesetz durch die Strenge gegen die Schuldner vermehrt würde, die Vollziehungsbehörden noch weniger geneigt sein würden, die Gesetze anzuwenden, daß selbst tüchtige Ortsvorstände ihre Stellen niederlegen würden. Man fand ein Mittel der Abhülfe nur darin, für mehrere Gemeinden einen rechtsgebildeten und gewandten Mann zur Besorgung der Vollziehung aufzustellen, wogegen andere Abgeordneten (z. B. Huck) einen Theil der Schuld der Nichthandhabung der Gesetze in der ungenügenden Aufsicht von Seite der Oberamtsrichter standen, Andere aber (z. B. Reyscher) nur von Gründung guter Creditanstalten Hülfe erwarteten, von Seite Anderer (z. B. Ruef) geltend gemacht wurde, daß nach der Erfahrung das bestehende Gesetz in der Mehrzahl der Gemeinden ausreiche, nur in einem Zehntel nicht genüge, weil diese Gemeinden überhaupt in einem schlechten Zustande sich befänden, und gegen das neue Gesetz der Umstand spreche, daß die Zeit überhaupt für strenge Creditgesetze nicht günstig sei.

In Bezug auf den oben angeführten §. 1 wurde zwar bemerkt, daß die Ortsvorstände das gerichtliche Verfahren nicht kennen und es daher bedenklich sei, ihnen die Vollziehung zu überlassen; allein der §. 1 wurde von der Kammer angenommen.[10])

Eine Hauptbestimmung des Entwurfs betrifft die Si-

9) Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten 1854. S. 216.

10) Beigefügt wurde der Satz: so ferne die Vollstreckung eine Vermittelung ausländischer Behörden erfordert, ist die Einleitung dazu durch das Gericht erster Instanz zu treffen.

cherung einer schnellen Rechtshülfe für den Gläubiger in Fällen, in denen ein ordentlicher Prozeß zwecklos sein würde und wo schon das gemeine Recht den bedingten Mandatsprozeß gewährte. Nach Art. 2 sollte da, wo eine Klage auf Bezahlung einer liquiden Schuldforderung oder auf Vollziehung eines gerichtlichen Erkenntnisses angebracht wird, dem Schuldner sofort eine Frist (bei Forderungen unter 100 fl. nicht über vierzehn, bei größeren nicht über dreißig Tage, Art. 3) zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit unter Drohung ertheilt werden, daß, falls er keine Einwendung innerhalb der Frist vorbringt, die Execution verfügt würde, und wenn der Schuldner innerhalb der Frist sich nicht über die geschehene Befriedigung ausweist oder Einwendungen vorbringt, soll (Art. 4), ohne ein erneuertes Anrufen des Gläubigers abzuwarten, die Execution von Amtswegen verfügt und fortgesetzt werden. Schon der Commissionsbericht wies nach, daß nach der Fassung des Art. 2 in dem Worte „liquiden Forderung" das Erforderniß der Liquidität als Vorbedingung des Zahlungsbefehls verlangt werde, während die Absicht des Entwurfs zu sein scheine, einen bedingten Mandatsproceß einzuführen; für bedenklich wurde es auch gefunden, daß der Schuldner zur Vorbringung von Einreden provocirt würde, und daß von Amtswegen eingeschritten werden soll. Auch in der Kammer erhoben sich sogleich Stimmen gegen die Art. 2—4 schon wegen der unklaren Fassung. Nach der Aeußerung des Herrn Justizministers sollte sogleich auf die Klage, ohne vorgängiges Anerkenntniß des Schuldners, ein bedingter Zahlungsbefehl (wie in Baden) ergehen, womit aber die Abgeordneten nicht einverstanden waren, so daß die Art. 2—4 an die Commission gewiesen wurden. In dem nachträglichen Berichte werden die Bedenken ausgesprochen, daß durch die neuen Vorschläge zu tief in das bestehende Recht eingegriffen, die Strafe des Eingeständnisses und die Ausschließung der Einwendungen im Vollstreckungsverfahren als Folge des Unge-

horsams zum großen Nachtheil für manche Schuldner ausgesprochen würde. Man erklärte es für weit natürlicher, wenn statt Erlassung schriftlicher Befehle (die vielen Ortsvorstehern nicht angenehm sein würden), persönliche Ladung verordnet wäre, bei welcher auch wegen der Vernehmung des Schuldners unbegründete Ausflüchte eher beseitigt würden als da, wo man dem Schuldner eine Frist zur Ueberlegung gäbe. Es wurde bemerkt, daß überhaupt das Volk nicht für solche schriftliche Aufforderungen wäre, die Manche entweder mißverstehen oder gleichgültig bei Seite legen, vorzüglich weil der Empfänger des Zettels ihm, wenn er die Forderung für unbegründet hält, keine Bedeutung beilegt. Schriftliche Erklärungen abzugeben, entspreche nicht der Sitte derjenigen Stände, bei welchen am Meisten diese Zahlungsbefehle angewendet würden. Der Bericht empfiehlt die Nachahmung der preußischen und der badischen Gesetze über Zahlungsbefehle, nach welchen auf jeden Fall der Zahlungsbefehl von dem Gerichte ausgeht und schon deswegen mehr Eindruck macht. In der Kammer wurden die obigen Einwendungen anerkannt, die einfachere Form als den im Volke lebenden Ansichten mehr entsprechend erklärt und die Fassung des Art. 2 nach dem Vorschlage der Commission angenommen.[11]) Einen großen Widerspruch fand in der Kammer der Vorschlag, daß von Amtswegen, wenn der Schuldner die Frist versäumt, die Execution einge-

11) Der angenommene Art. heißt: Ist eine Klage auf Erstattung einer Verbindlichkeit angebracht und die Forderung entweder auf ein rechtskräftiges Urtheil gegründet, oder vom Beklagten der Executionsbehörde gegenüber anerkannt, so ist dem Schuldner sofort eine Frist zur Befriedigung des Klägers unter der Bedrohung zu ertheilen, daß nach Ablauf derselben die Execution vollzogen würde. Man bemerkt, daß demnach (mit Recht) nicht von einer liquiden Forderung gesprochen und nicht die (wegen der Vieldeutigkeit des Ausdrucks) Einwendung leicht bedenkliche Fassung: falls er keine Einwendung vorbringt, gewählt ist.

leitet werden soll. Man bemerkte, [12]) daß diese Forderung des amtlichen Einschreitens dem bestehenden Rechte widerspreche, daß sie sehr beschwerlich für den Ortsvorsteher sei, wogegen angeführt wurde, daß diese amtliche Thätigkeit wohlthätig beschleunigend wirken würde, wobei der Behauptung eines Redners, daß Fälle vorkommen, wo Jemand eine Forderung einklagt, aber eigentlich nur mahnen will, mit der Erklärung widersprochen wurde, daß solche Fälle nicht vorkommen, und daß Jeder welcher klagt auch bezahlt seine wolle. Die Anträge der Commission wurden angenommen; [13]) bei der Vergleichung dieser Berathung über die Vorschläge fragt man mit Recht, warum nicht auf die Erfahrungen Rücksicht genommen wurde, welche in Bezug auf das vorgeschlagene Mandatsverfahren in andern Ländern, z. B. in Baden, [14]) in Nas-

12) Verhandlungen S. 298.

13) Darnach heißt der Art. 11, wenn der Schuldner innerhalb der Zahlungsfrist weder über die Befriedigung des Gläubigers, noch über eine von ihm erlangte Borgfrist sich ausweist, noch Einwendungen vorbringt, so ist nach Ablauf der Frist alsbald, ohne erneuertes Anrufen des Gläubigers abzuwarten, die Execution von Amtswegen zu verfügen. §. 5 a. werden innerhalb der Frist Einwendungen vorgetragen; so hemmen sie die Vollstreckung, wenn sogleich eine Bescheinigung vorgebracht ist, und wenn sie eine auf rechtskräftige Erkenntnisse beruhende Forderung angebracht haben, dürfen sie nicht schon vor dem Erkenntnisse vorgebracht sein. §. 5 b. Einwendungen, welche erst nach der Zahlungsfrist vorgebracht werden, halten die Execution nur dann auf, wenn sie innerhalb der Frist nicht vorgebracht werden konnten, und zugleich eine Bescheinigung für sie beigebracht wurde. Nach §. 5 c. soll die Ableugnung des von der Executionsbehörde abgelegten Anerkenntnisses der Schuld oder die unbescheinigte Behauptung, daß das Anerkenntniß in unverbindlicher Weise zu Stande gekommen sei, die Execution nicht aufhalten. Nach §. 5 d. wird durch illiquide Gegenforderungen auch wenn sie rechtzeitig vorgetragen sind, die Rechtshülfe wegen einer auf rechtskräftigem Erkenntniß beruhenden Forderung niemals wegen einer anerkannten Forderung nur dann aufgehalten, wenn sie aus demselben Rechtsgeschäfte oder aus fortgesetzten Rechtsgeschäften derselben Art entstanden sind.

14) Nachweisungen in diesem Archiv XXV. S. 125. Brauer, das mündliche Verfahren vor den Untergerichten S. 30 Annalen der badischen Gerichte VII. S. 103.

ſau,[15]) in Preußen,[16]) in Hannover[17]) gemacht wurden. Man hat ſich zwar auf Baden einigemal berufen; allein die Aeußerungen, welche zur Rechtfertigung des Vorſchlags angeführt wurden, nach welchem die Vollſtreckungsbehörde von Amtswegen die Execution einleiten und fortſetzen kann, wenn die Zahlungsfriſt nicht eingehalten, zeigen, daß man die Erkundigungen über die Bedeutung des badiſchen und hannoverſchen Mandatsproceſſes nicht eingezogen hat; in beiden Ländern wird es als ein Mahnverfahren betrachtet,[18]) bei welchem in einer großen Zahl von Fällen der Gläubiger durch dies Verfahren ein einfaches Mittel erhält,[19]) den nachläſſigen Schuldner, der auf die außergerichtlichen Mahnungen keine Antwort gibt, auf eine ernſtliche Weiſe zu mahnen, vorzüglich wenn man vorausſieht, daß der Schuldner die Forderung nicht läugnen und keine Einreden dagegen vorbringen wird. Das Volk in Baden weiß recht gut, was dieſe gerichtliche Mahnung bedeutet, und die Erfahrung lehrt, daß in ſehr vielen Fällen der jetzt ernſtlich gemahnte Schuldner entweder ganz oder theilweiſe bezahlt oder an den Gläubiger ſich wendet, um von ihm Nachſicht auf eine gewiſſe Zeit zu erhalten. Würde man in Baden die Vorſchrift haben, welche in Würtemberg angenommen wurde, daß die Vollſtreckungsbehörde nach Ablauf der Zahlungsfriſt, wenn der Schuldner ſich nicht über Zahlung nachweiſt, von Amtswegen die Vollſtreckung einleitet, ſo würde dieſe in vielen Fällen überflüſſig ſein, weil der Gläubiger nicht

---

15) In dieſem Archiv XXV. S. 126

16) Im Preuß. Juſtizminiſterialblatt 1849. S. 13. 42. 272.

17) In dieſem Archiv XXV. S. 470 über das hannov. Geſetz vom 27. Januar 1852.

18) Das hannov. Geſetz bezeichnet es auch ſo.

19) Bei den Verhandlungen über den unten angeführten Badiſchen Entwurf über das Pfandweſen kommen ſtatiſtiſche Nachrichten über die Häufigkeit der Mandate in Baden zur Sprache. In einem Jahre ergingen 130,000 ſolcher Befehle und 100,000 Liquiderkenntniſſe.

daran denkt, die wirkliche Vollstreckung zu betreiben. Es würde eine nutzlose Quälerei sein, wenn man den Gläubiger oder den Schuldner nöthigen wollte, da, wo bezahlt oder Nachsicht gegeben ist, dies der Vollstreckungsbehörde anzuzeigen. Ist der Gläubiger nicht befriedigt oder sichergestellt, so weiß er, daß er bei der Behörde mit wenig Worten die Nichtzahlung anzeigen und auf ein Erkenntniß, welches wirkliche Vollstreckung droht, wenn nicht bezahlt wird, antragen muß. Nicht unbeachtet darf bleiben, daß in Hannover die schon in diesem Archiv vorhergesagte Erfahrung sich geltend gemacht hat, daß das dort im Gesetze für den Fall, wenn der Beklagte Widerspruch einlegte, vorgeschriebene Verzögerungen veranlassende Verfahren vielfach Klagen veranlaßte.[20]) Merkwürdig ist der Gang, welchen die Ansichten über das Mandats- oder Mahnverfahren in Braunschweig genommen hatten. Im Jahr 1853 hatten die Braunschweigischen Stände darauf angetragen, daß die Regierung ein sogenanntes Mahnverfahren einführen möchte, weil die gleichartige Behandlung der streitigen und rechtstreitigen Rechtssachen einen unnöthigen Kostenaufwand verursachen und dem Verkehr nachtheilig sei. Im Jahr 1854 hat jedoch die Staatsregierung der Ständeversammlung eröffnet, daß ein solches Mahnverfahren theils nicht zur neuen Proceßgesetzgebung passe, theils die gewünschte Vermeidung der Kosten nicht herbeiführen würde, da in Sachen unter 50 Thlr., wenn der Beklagte sachfällig erklärt oder Vergleich geschlossen wird, ohnehin keine gerichtliche Sporteln stattfinden. Uns scheint, daß der Antrag der Ständeversammlung ein wohlbegründeter war,[21]) und daß nach den Erfahrungen von

20) Ueber die Art, wie in Hannover sich das Mahnverfahren bewährte, hat Oppermann in diesem Archiv XXXVIII. S. 54 wichtige statistische Nachrichten geliefert.

21) Siehe auch richtig ausgeführt in der Zeitschrift für Rechtspflege in Braunschweig 1855 Nr. 2.

Baden das bei uns eingeführte Mahnverfahren sich als wohlthätig bewährt.

Eine für jeden Juristen bedeutende Frage, nämlich ob illiquide Gegenforderungen in diesem neuen Verfahren zugelassen werden sollen, war Gegenstand guter Verhandlungen. Der Regierungsentwurf hatte in §. 5 vorgeschlagen, daß illiquide Gegenforderungen, selbst wenn sie aus dem nämlichen Rechtsgeschäfte entstanden sind, zum abgesonderten Verfahren verwiesen werden sollten. Der Commissionsbericht fand mit Recht diese das bisherige Würtembergische Recht wesentlich abändernde Vorschrift bedenklich. Es ist bekannt, wie eigentlich durch die irrige Auffassung der Vorschrift von Justinian in C. alt Cod. de comp. mit den Worten: si causa ex qua compensatur liquida sit, bei den Juristen und den Gesetzgebern die irrige Ansicht entstand, daß zur Compensation Liquidität erforderlich sei[22]) und wie man daher um das Verfahren zu beschleunigen leicht dazu kommen konnte, illiquide Gegenforderungen nicht zur Compensation zuzulassen. Die Commission hatte richtig bemerkt, daß die Trennung des Liquiden und Illiquiden, die man sich theoretisch so einfach vorstellt, in der Praxis nicht so leicht möglich ist. Diese Vorschrift der Liquidität der Gegenforderung bewirkt nicht selten, daß der redliche Mann, der die ihm obliegenden Verbindlichkeiten anerkennt, dem Betrüger unterliegt, welcher muthwillig seine eignen Obliegenheiten bestreitet, dadurch schnell seine Befriedigung erlangt, wogegen der redliche Gegner erst auf dem kostbaren Wege des besonderen Processes das Hingegebene wieder zu erlangen suchen muß, und oft nach beendigtem Processe nichts mehr findet. Es führt oft zur Ungerechtigkeit, wenn man z. B. einen Kaufmann, der in laufender Rechnung mit einem Andern steht, seine Schuld anerkennt, aber

22) Gut hat Dernburg in seiner Schrift die Compensation Heidelberg 1854 S. 963 ff. den Irrthum bisheriger Ansichten dargethan.

auch an den Gegner zu fordern hat, oder einem Schuldner, der in dem Geschäfte woraus geklagt wird, Ausgaben für den Gegner machte und nun compensiren will, aber nicht sogleich die Beweise beibringen kann um Liquidität zu begründen, der strengen Vollstreckung unterwirft. Diese Ansichten siegten auch in der Kammer, und bewirkten, daß nach der oben in Note 13 angegebenen Fassung, die illiquide Gegenforderung nur dann die Execution nicht aufhalten kann, wenn die Forderung nicht aus demselben Rechtsgeschäfte oder aus fortgesetzten Rechtsgeschäften entstand.

Ein weiterer Punkt der Berathung betraf die Frage: ob dem Schuldner ein Termin zum Selbstverkauf bewilligt werden soll. Nach dem Entwurf der Regierung Art. 8 sollte dies eintreten, wenn und soweit der Gläubiger zustimmt. Der Commissionsbericht erklärte sich dagegen, theils weil bei Executionsverkäufen häufig weniger Kaufsliebhaber erscheinen, als bei Verkäufen aus freier Hand und der verständige Gläubiger dann seine Einwilligung nicht versagen wird, theils wenn mehrere Gläubiger da sind, daß zu viele Zeit verloren geht, wenn man die Einwilligung Aller einholen kann. Diese Gründe wurden auch in der Kammer geltend gemacht;[23]) allein für die Annahme des Vorschlags der Regierung scheinen die Rücksichten entschieden zu haben, daß ein solcher Verkauf aus freier Hand von Schuldnern oft nur der Verzögerung wegen gesucht würde, und daher um ihn zu gestatten, die Gläubiger zustimmen müßten, was aber von verständigen Gläubigern geschehen würde, wenn ein wahrer Vortheil zu erwarten wäre. Der Hauptstreit erhob sich in Bezug auf die Frage: ob vor der Versteigerung das Gut abgeschätzt werden soll; (Art. 10) der Entwurf der Regierung schlug vor, daß es von dem Ermessen der Executionsbehörde abhängen soll, ob das Gut zuvor an-

23) Verhandlungen S. 231. 5.

zuſchlagen iſt. In der Commiſſion waren die Stimmen getheilt, indem die Mehrheit die Schätzung um einen Anhaltspunkt zu gewinnen, als nothwendig vorſchreiben, aber beifügen wollte, daß die Unterlaſſung der Taxation nicht die Nichtigkeit des Geſchäfts nach ſich ziehen ſoll. In der Kammer entſtanden darnach drei Meinungen;[24]) 1) die für den Regierungsentwurf; 2) die für Mehrheit der Commiſſion; 3) die für die Anſicht, daß die Unterlaſſung der Taxation, Nichtigkeit nach ſich ziehen ſoll. Der Juſtizminiſter ging davon aus, daß doch in der Mehrheit der Fälle Taxation ſtattfinden würde; die Kammer ſtimmte der Mehrheit der Commiſſion bei. — Die überall ſehr beſtrittene Frage: ob ein Verkauf auf Zieler zu geſtatten iſt, veranlaßte bei Art. 11 eine lange Berathung. Während viele Stimmen erkannten, daß der Gläubiger das Recht hat, bezahlt zu werden, und die Hinweiſung auf Zieler oft eine große Härte für den Gläubiger ſein kann, der wieder durch Proceſſe von Einzelnen, die Zieler beitreiben muß, wurde bewirkt, daß in den jetzigen ſchlimmen Zeiten die Verſteigerung auf baar Geld ſelten zum Ziele führen, ein weit ſchlechteres Ergebniß liefern würde, als wenn auf Zieler verkauft wird, und, daß in der Regel wenn Vorſicht angewendet wird, der Gläubiger durch Zieler keinen Nachtheil leidet. Der Regierungsentwurf Art. 11 ſchreibt vor, daß wenn auf Zieler verkauft wird, zu gleichbaldiger vollſtändiger Befriedigung des Gläubigers die bedungenen Zieler auf Verlangen des Gläubigers auf Koſten des Schuldners in baares Geld umgeſetzt werden ſollen. Die Mehrheit der Commiſſion wollte die verſchiedenen Intereſſen vereinigen, und dem Gläubiger das Recht ſichern, daß er $^1/_4$ des Erlöſes ſogleich baar erhalte, und das Recht, Umſatz der Zieler beſchränken. Der Antrag der Mehrheit ſiegte in der Kammer; in

24) Verhandlungen S. 255.

den Verhandlungen[25]) kamen manche bedeutende Bemerkungen vor, z. B. daß der Verkauf auf Ziele unter den jetzigen Umständen nöthig sei, und daß, wenn man Umsatz der Ziele auf baar Geld fordern, dadurch wucherrische Geschäfte begünstigt würden, und leicht ein Gläubiger zum Nachtheil der Nachgläubiger die Sache übernehmen, aber sich großen Rabatt bedingen werde.

Die Frage, ob mehrere Versteigerungstermine angesetzt werden sollten, war ein Gegenstand von interessanten Verhandlungen. Die Erfahrung, daß, wenn es bekannt ist, daß mehrere Termine stattfinden, bei der ersten Steigerung regelmäßig keine Kaufsliebhaber erscheinen, bewog die Regierung im Entwurf Art. 12—16 vorzuschlagen, daß eine wiederholte Terminsansetzung nur geschehen soll, wenn gar kein Anbot erfolgt ist (aber nie dürfen mehr als zwei Termine stattfinden), daß wenn der Erlös zur Befriedigung sämmtlicher Gläubiger nicht hinreicht, die mit Verlust bedrohten Gläubiger davon in Kenntniß zu setzen sind, mit Ansetzung einer Frist um innerhalb derselben einen besseren Käufer beizubringen. Ueber diesen Vorschlag konnten sich die Mitglieder der Commission nicht vereinigen. Die Mehrheit fand den Ausweg der Beibringung eines bessern Käufers nicht räthlich, forderte, daß wenigstens ein auf die besseren Käufer und den ersten Käufer beschränkter neuer Termin gestattet werde, erklärte es aber überhaupt für das zweckmäßigste

25) Der angenommene Art. 11 heißt nun: Ist bei einem Liegenschaftsverkauf im Executionswege dem Käufer eine Entrichtung des Kaufschillings in Zielern nach Maaßgabe des Executionsgesetzes bewilligt worden, so hat der Gläubiger das Recht, 1/4 des Erlöses gleich bald bezahlt zu erhalten, und sind auf sein Verlangen diejenigen Ziele, welche er hiezu bezeichnet, bis zu jenem Betrage auf Kosten des Schuldners in baares Geld umzusetzen. Hinsichtlich des Restes der Forderung ist der Gläubiger zu dem gleichen Verlangen nur berechtigt, wenn der Kaufschilling auf mehr als drei Jahresziele vertheilt ist und nur in Ansehung der über diesen Zeitraum hinaus sich erstreckenden Ziele.

wenn dann ein neuer Steigerungstermin angesetzt würde. Die Minderheit dagegen wollte schon dem ersten Termin mehr die Kraft geben, daß Kauflustige wirklich erscheinen da sie nicht zu fürchten haben, daß das Belieben eines Dritten wieder Alles umstoßen kann. Um alle Interessen zu vereinigen, sollte aber der Zuschlag an die objective Bedingung geknüpft sein, daß der Anschlagspreis erzielt wird. In der Berathung der Kammer siegte der Antrag der Mehrheit.

Die bereits oben mitgetheilten zur Verbesserung des Pfandgesetzes von der Regierung vorgeschlagenen Vorschriften fanden in der Kammer Widerspruch[26]) indem bemerkt wurde, daß man den Pfandbehörden zu viele oft überflüssige Angaben vorschreibe, daß die Beobachtung der Vorschriften oft unmöglich sei, weil zuweilen vor 20—30 Jahren einzelne Pfandobjecte in einem Gesammtkauf erworben worden, wo die Angabe des Werths der einzelnen Stücke sehr schwierig sei, um so mehr als es oft an Güterbüchern fehle. Durch die Vorschriften werden Vielschreiberei und erhöhte Kosten veranlaßt und überhaupt sei es bedenklich den Pfandbehörden die Sorge für den Kapitalisten aufzulegen, während diese weit besser selbst sich erkundigen könnten. Die Art. 23 und 24 wurden jedoch bei der Abstimmung angenommen.[27])

In Bezug auf Vorschläge, den Gemeindebehörden die Vollstreckung abzunehmen, wurde in der Kammer zwar vielfach bemerkt, daß die Ortsvorstände weder die Gesetze genau kennen, noch wegen ihres Verhältnisses zu den Schuldnern in der Lage seien, energisch zu handeln; allein mit 52 Stimmen gegen 29 wurde dennoch ein Antrag

---

26) Verhandlungen S. 283.

27) Ein wohlgegründeter Zusatz zu Art. 23 wurde beschlossen: bei der Verpfändung von Waldungen ist außer dem Gesammtwerthe von Holz und Boden eine Schätzung des Werths, welcher dem Grund und Boden, abgesehen vom Holzbestande zukommt, in das Unterpfandsbuch aufzunehmen.

der Gemeindebehörden die Vollstreckung abzunehmen, abgelehnt.

Im Großherzogthum Baden ist in neuester Zeit die Verbesserung des Hypothekenwesens vielfach zur Sprache gekommen. In der ersten Kammer hatte Herr Mayer, ein wissenschaftlich und praktisch gebildeter Jurist, eine Motion gestellt um die Kammer zu einer Adresse[28]) zu veranlassen, durch welche die Regierung um Vorlage eines Gesetzesentwurfs zur Verbesserung der Grund- und Pfandbücher gebeten werden solle. Der Motionssteller hatte die Richtung, in welcher die bestehende Gesetzgebung Verbesserung geschehen müsse, übereinstimmend mit den Anträgen bezeichnet, welche in Frankreich von den Kammern und den Gerichten seit 30 Jahren wegen der von ihnen hervorgehobenen Mängel des Gesetzes gestellt waren. Er verlangte mit Recht in Bezug auf die Grundbücher die Erweiterung der Eintragung auch auf Dienstbarkeiten, der Beschränkungen des Besitzers, er fordert die Ausschließung der Ersitzung als Erwerbtitel für Rechte an Liegenschaften, eine mehr amtliche Sorgfalt für die Eintragung, die Beschränkung der Rechte der nicht eingetragenen Erwerber, die Vorschrift, daß nach einer gewissen Zeit das Recht des eingetragenen Erwerbers unanfechtbar sei, und sammtverbindliche Haftung der Mitglieder des Gemeinderaths im Falle eines eintretenden Schadens eintrete. In Ansehung des Pfandgesetzes verlangte Herr Mayer die Vorschrift, daß nur das Eigenthum Gegenstand des Pfandrechts sei, die Beschränkung der Pfandrechtstitel auf den zum Vortheil bevormundeter Personen und Ehefrauen zustehenden Forderungen (daher insbesondere Aufhebung des richterlichen Pfandrechts und die Verbannung der Sitte auch wegen künftiger Forderungen, Eintragungen zu geben.)[29])

---

28) In der Sitzung vom 7. Frebruar 1854.

29) Herr Mayer machte noch auf eine schlimme Sitte aufmerksam nach welcher in den öffentlichen Pfandurkunden der Umstand, daß das Geld

Es wurde mit Recht verlangt, daß auch die Cessionen im Grundbuche eingetragen werden müssen, ferner die Vorschrift, daß die Zeit des Eintrags allein die Rangordnung der Gläubiger bestimmt, daß gegen Eintragungen keine Verjährung geltend gemacht werden kann, und daß zum Zwecke der Purgation eine Aufforderung zur Klage stattfinde.

In dem über die Motion von der Commission der ersten Kammer erstatteten Berichte,[30]) wird die Nothwendigkeit der Gesetzgebung für die Hebung des Realkredits zu sorgen, anerkannt, aber auch gezeigt, daß das Sinken des Kredits nicht ausschließlich den Mängeln der bisherigen Gesetzgebung zuzuschreiben ist, jedoch zugegeben, daß die bestehende Gesetzgebung große Mängel habe; allein die Commission sprach die Ueberzeugung aus, daß die Prüfung der gewünschten Verbesserungen und vorgeschlagene Einzelheiten so tief in andere Rechtsmaterien eingreifen, daß auf dem Landtage diese Prüfung nicht möglich sein würde, und eine erschöpfende Behandlung des Gegenstandes bei dem Mangel von Materialien und Erfahrungen nicht erwartet werden könne. Die Annahme des Vorschlags, die Ersitzung als Erbwerbtitel für Rechte an Liegenschaften ausgeschlossen, wird, wegen ihres tiefen Eingreifens in das System des Landrechts für bedenklich um so mehr erklärt, als auch die neue belgische Gesetzgebung nicht wagte, eine solche Bestimmung anzunehmen. Der Vorschlag die Gemeinderäthe sammtverbindlich haften zu lassen, wird als gefährlich erkannt, weil dann die ganze Last nur auf die vermöglicheren Mitglieder gewälzt würde, wobei die Folge leicht die

---

wirklich dem Schuldner bezahlt ist, nur auf der Rückseite der Urkunde (wo sie nicht mehr öffentlich ist) durch Privatunterschrift des Schuldners bezeugt wird, so daß, wenn es dem Schuldner beliebt die Unterschrift abzuläugnen, der Gläubiger für die Zahlung keinen vollen Beweis hat.

30) Erstattet am 3. März von Herrn Hofrath Zöpfl.

wäre, daß solche Personen möglichst dem Amte eines Gemeinderaths zu entgehen suchen würden. Die Commission beantragt darnach nicht eine Adresse an die Regierung, sondern nur die Motion und den Bericht zur geeigneten Berücksichtigung an das Staatsministerium zu überweisen. Dieser Antrag wurde nach einer nicht tief eingehenden Berathung von der Kammer angenommen, was die Folge hatte, daß die Sache zur Berathung nicht an die zweite Kammer kam, was doch der Regierung selbst hätte wünschenswerth sein müssen, um die Ansichten der Mitglieder dieser Kammer kennen zu lernen. Die Regierung hielt es aber für geeignet, noch auf dem Landtage von 1854 einige dringende Verbesserungen des Pfand- und Vollstreckungswesens zu bewirken, und legte nun am 10. März einen Gesetzesentwurf der zweiten Kammer vor. Der Entwurf war zunächst auf die Aufhebung des im Landrechte bestehenden richterlichen Pfandrechts gerichtet. In den Motiven wurde auf ähnliche Weise, wie dies in Belgien ausgeführt wurde, nachgewiesen, daß die Einrichtung dieses Pfandrechts nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen an sich nicht gerechtfertigt ist, und schädliche Wirkungen erzeugt. Ein anderer Gegenstand des Gesetzesentwurfs ist die Zwangsvollstreckung und zunächst der Fall, wenn ein Gläubiger, welchem andere Pfandgläubiger vorgehen, auf Vollstreckung an den Liegenschaften anträgt und dadurch ein Zwangsverfahren herbeiführt, welches gewöhnlich für den Nachpfandgläubiger erfolglos ist, den eingetragenen vorausgehenden Gläubiger aber in eine eigenthümliche Lage, ebenso wie den Schuldner bringt, welchen der vorausgehende Gläubiger, (der vielleicht seine Zinsen ordentlich bekam, gerne geschont haben würde, um so mehr als der vorsichtige Gläubiger oft absichtlich die Zwangsvollstreckung nicht einleitet, weil er die Ungunst der Zeit kennt, in der von der Veräußerung kein guter Erfolg zu hoffen ist. Die Gesetzgebung erkennt hier die Collision von verschiedenen Interessen an: während auf

einer Seite die doch für die Nachpfandgläubiger regelmäßig erfolglose Zwangsversteigerung möglichst beschränkt werden soll, weil sie das Grundeigenthum erschüttert, und die Versteigerung dem eingetragenen vorausgehenden Gläubiger ebenso wie dem Schuldner sehr nachtheilig werden kann, darf auf anderer Seite dem Nachgläubiger seine, aus seinem Pfandrechte fließende Befugniß durch Zwangsvollstreckung für seine Forderung befriedigt zu werden, nicht geraubt werden. Der Gesetzgeber hatte zwei Mittel, um diesen Zweck zu erreichen, entweder dem nachfolgenden Gläubiger, wenn er die Zwangsvollstreckung nachsuchen will, zur Bedingung zu machen, daß er die vorausgehenden Gläubiger vorher befriedige, oder zu verordnen, daß der Zuschlag bei einer von einem nachgehenden Gläubiger eingeleiteten Zwangsvollstreckung nur erfolgen darf, wenn die dem Antragsteller vorgehenden Vorzugs- oder Unterpfandsgläubiger in die Versteigerung willigten, oder wenn andern Falls ein Erlös erreicht wird, welcher nebst den Kosten jene vorhergehenden Gläubiger vollständig für die Zinsen soweit sie gesetzliche Pfandrechte genießen, und den Antragsteller wenigstens theilweise deckt. Die badische Regierung wählte den zweiten Weg und der Gesetzesentwurf bestimmt in §. 3, daß der Betrag der Forderungen deren Deckung durch den Erlös die Bedingung des Zuschlags bildet vor Beginn der Versteigerung berechnet und den Erschienenen bekannt gemacht werden muß. Auf diese Art ist jeder Steigerungslustige benachrichtigt, unter welchen Bedingungen der Zuschlag ertheilt werden wird. —

Der Gesetzesentwurf in §. 4 verfügt noch, daß zum Vollzug bürgermeisteramtlicher Erkenntnisse[31]) ein Zugriff auf Liegenschaften des Schuldners nicht stattfinden darf, sofern letztere nicht mit dem Vorzugs- oder Unterpfands-

31) Nach badischen Gesetzen kömmt den Bürgermeistern in Städten ein Entscheidungsrecht bis 15 Gulden auf dem Lande bis 5 Gulden zu

recht für die Forderung des Klägers belastet sind. Der Gesetzesentwurf kam zwar wahrscheinlich wegen nahe bevorstehenden Schlusses des Landtages nicht mehr zur Berathung in der Kammer; allein es wurde auf den Grund der Berathung der Commission ein Bericht (von dem Abgeordneten Betzinger) darüber erstattet, welcher viele interessante Bemerkungen enthält). Ueber den ersten Theil des Gesetzesentwurfs: Aufhebung der richterlichen Pfandrechte war eine Vereinigung der Ansichten der Mitglieder nicht zu erzielen. Die Mehrheit sprach sich zwar für den Entwurf aus; die Minderheit berief sich auf die große Zahl der im Lande vorkommenden richterlichen Pfandrechte was hinreichend beweist, daß der häufige Gebrauch auf ein Bedürfniß sich stützt, daß für Handels- und Gewerbsleute, welche keine großen Geschäfte treiben, aber Schulden und wenig Credit haben, die richterlichen Pfandrechte Bedürfniß sind, weil sie sonst gar keine Darlehen erhalten würden, während die Gläubiger wenigstens wegen kleiner Summen sich mit diesem Pfandrechte begnügen, und ohne dasselbe häufig zu Zwangsvollstreckungen schreiten würden, was als ein großes Unglück gerade in der heutigen Zeit betrachtet werden muß. Die Aufhebung der richterlichen Pfandrechte würde bald die Vermehrung der Zwangsvollstreckungen und das Andrängen der Gläubiger gegen Schuldner, welche in zweifelhaften Vermögensumständen sind, bewirken. Man führte an, daß die oft hervorgehobenen Mißbräuche, denen diese Pfandrechte ausgesetzt wären, nicht so groß seien als man es darstellte und eigentlich nur auf Rechnung des oft mißbrauchten Mandatsverfahrens zu setzen seien, und, daß die richterlichen Pfandrechte vor den gesetzlichen auf jeden Fall den Vorzug hätten, daß sie eingetragen werden müßten, und (wenigstens in der Regel) nur wegen bestimmter Forderungen begründet werden könnten. Die Mehrheit dagegen erkannte die entschiedenen Nachtheile der richterlichen Pfandrechte an, welche selbst auf zukünf-

tige Liegenschaften des Schuldners und wegen der in ihrem Betrage noch nicht bestimmten Forderungen, wenn sie gerichtlich zuerkannt sind, auf das ganze Vermögen des Schuldners eingetragen werden könnten; das nothwendige Princip der Spezialität sei dadurch verletzt. Die Mehrheit machte geltend, daß wenn auch dies richterliche Pfandrecht nicht bestehe, der Gläubiger durch andere Mittel die Sicherung des Vollzugs des Urtheils bewirken könne; vorzüglich wurden die nach der Erfahrung in Frankreich und Belgien nachgewiesenen Nachtheile dieser Pfandrechte hervorgehoben, indem leichtgläubige Schuldner durch Vorspieglungen, daß das richterliche Erkenntniß vor der Hand nur das Mittel zur Erwirkung eines richterlichen Pfandrechtes sei, zur Unthätigkeit im Rechtstreit bewogen werden und häufig die Tragweite dieses Pfandrechts nicht einsehen. Ohnehin bewirkt die Leichtigkeit und der geringe Kostenbetrag dieses Pfandrechts, daß manche Schuldner weit leichtsinniger als es sonst der Fall sein würde, Darlehen aufnehmen. Wo solche Pfandrechte bestehen, kann kein Gläubiger, der eine unversicherte Forderung hat, sicher sein, weil er immer besorgen muß, daß ein andrer Gläubiger wider Willen des Schuldners ein Liquiderkenntniß und ein Pfandrecht sich verschafft, und dann allein die Deckungsmittel in Anspruch nimmt. Indem darnach die Mehrheit für die Aufhebung des richterlichen Pfandrechts sich aussprach, erklärte sie sich gegen den Vorschlag des Entwurfs, nach welchem die bereits zur Zeit der Verkündigung des Gesetzes eingetragenen richterlichen Pfandrechte ihre Wirkung nur in Bezug auf jene Liegenschaften behalten sollten, welche der Schuldner bis dahin erworben hatte.

Die badischen Gerichtshöfe hatten in ihrer Mehrheit nicht für den Gesetzesentwurf sich erklärt, der oberste Gerichtshof vorzüglich aus dem Grunde nicht,[32]) weil es

32) Darüber gibt Nachricht Zentner im Magazin für badische Rechtspflege 1 S. 275.

bedenklich sein würde, aus einem geschlossenen Ganzen einen einzelnen Theil herauszureißen und andere nicht minder bedeutende Mängel des Gesetzes fortbestehen zu lassen. Eine klare Erörterung der Lehre mit Angabe mancher, häufig weniger beachteten Erfahrungen enthält die Darstellung Zentners, (Oberhofgerichtsraths) der übrigens gegen den oft hervorgehobenen Grund, daß das richterliche Pfandrecht den allgemeinen Rechtsgrundsätzen widerspreche, und da es dem ursprünglichen Vertrage fremd ist, einer inneren Berechtigung entbehre, sich erklärt, und wohl mit Recht davon ausgeht,[33]) daß das Pfandrecht ein positives Institut sei, und für den Gesetzgeber Alles darauf ankomme, die Gründe abzuwägen, welche aus staatswirthschaftlichen und sittlichen Rücksichten, aus den Verhältnissen der Hülfsbedürftigkeit für und gegen dasselbe sprechen.

Der Verfasser des gegenwärtigen Aufsatzes, hatte schon früher in dieser Zeitschrift[34]) auf die Stimmen aufmerksam gemacht, welche in Belgien, wo die richterlichen Pfandrechte aufgehoben wurden, sich gegen die Aufhebung erhoben; er hat neuerlich sich an tüchtige Praktiker in Belgien gewendet, um den Stand der Ansichten zu erfahren. Das Ergebniß ist, daß sämmtliche befragte die Aufhebung mißbilligen. Man führt an, daß die richterlichen Pfandrechte vorzüglich Werth für Personen hatten, welche zur Zeit noch kein verpfändbares Vermögen besaßen, aber in einer Lage sich befanden, in welcher sie wegen ihrer anerkannten Intelligenz, Geschäftsgewandheit und Ehrenhaftigkeit des Charakters Hoffnung hatten, in der Zukunft zu ansehnlichem Vermögen zu gelangen, so daß es nicht selten war, daß ihnen Personen, welche die guten Eigenschaften der Darleiher kennen Vorschüsse gaben, auf die Zukunft rechneten und in der Zwischenzeit sich richter-

33) Magazin 1 S. 267—279.
34) Archiv XXXVI. S. 301.

liche Urtheile verschafften, die sie im geeigneten Falle benutzten, während jetzt nach Aufhebung der richterlichen Pfandrechte solchen ehrlichen der Unterstützung bedürftigen Schuldnern der Kredit geraubt ist. Andere Stimmen berufen sich auf die Erfahrung, daß seit Aufhebung der richterlichen Pfandrechte die Gläubiger viel strenger und häufiger ihre Schuldner verfolgen, weil sie jetzt keine Hypothek mehr haben, die sie eher zur Schonung der Schuldner bewogen haben würde. Nach Versicherungen belgischer Praktiker ist die vor dem neuen Gesetze sehr häufige Sitte, nach welcher Kapitalisten auf bloße Schuldscheine Darlehen gaben, weil sie wußten, daß sie sich leicht durch ein Urtheil die Garantie des Pfandrechts verschaffen konnten, durch das neue Gesetz, welches keine richterlichen Hypotheken gestattet, fast ganz verschwunden, und der Kredit der Gewerbleute, welche keine Liegenschaften besitzen, oder durch Hypothekerrichtung nicht ihrem Kredit schaden wollen, leidet empfindlich. Auch zeigt die Erfahrung, daß der gegen die richterlichen Pfandrechte oft angegebene Grund, daß aus der Reihe der Gläubiger eines Mannes einer der schlauften und thätigsten Gläubiger allen Andern zuvorkommt, und sich rasch ein Urtheil verschafft, von keinem Gewichte ist, weil nach dem Gesetze solche ungestüme Gläubiger das Mittel wählen, durch Bedrohung mit Zwangsvollstreckung oder Antrag auf Concurs den Schuldner zu Eingehung von Verträgen zu zwingen, welche den andern Gläubigern noch nachtheiliger sind.

Nach den Angaben anderer Praktiker müßte man, wenn das neue Gesetz wirksam sein sollte, die Bestimmung erlassen, daß der Schuldner sobald ein gerichtlicher Act gegen ihn erging, die Fähigkeit zu veräußern verliert. Allerdings ist dies durch das neue belgische Gesetz über Zwangsvollstreckung an Liegenschaften verfügt worden;[35]) allein hier zeigt sich der

35) Das neue belgische Gesetz von 1854 hat nun die durch Aufhebung der richterlichen Hypothek möglicherweise für Gläubiger entstehenden

Nachtheil, daß darnach ein zahlungsfähiger nur augenblicklich sich in Verlegenheit befindlicher Schuldner in eine Lage, wie ein Concursschuldner gesetzt wird.

Der Verfasser des gegenwärtigen Aufsatzes ist jedoch schuldig zu bemerken, daß die von ihm bei Gelegenheit des statistischen Congresses in Brüssel im Herbste 1853 angestellten vielfachen Erkundigungen bei Praktikern dies Ergebniß geleistet haben, daß viele der erfahrensten Männer in Belgien das neue Gesetz wegen Aufhebung der richterlichen Hypotheken [36]), vollständig billigen und die oft geäußerten Klagen als übertrieben und als Folge des Umstandes erklären, daß bei jeder neuen Einrichtung der an das Alte gewöhnte nur die Schattenseiten des Neuen erblicke und daß noch nicht das Leben zu Auswegen gekommen ist, welche um den wahren Bedürfnissen abzuhelfen sich immer im Laufe der Zeit bilden werden. Die Wichtigkeit des Gegenstandes hat den Verfasser veranlaßt, sich auch an Praktiker in Ländern zu wenden, in welchen das franzöſ. Gesetzbuch und daher auch die gerichtliche Hypothek besteht. Das Ergebniß der Erkundigung ist, daß die Stimmen über die Beibehaltung dieser Hypothek sehr getheilt sind. Wir theilen unseren Lesern die Erfahrun-

---

Nachtheile zu beseitigen, zweierlei verfügt, 1) in Art. 9, daß der, welcher ein obsiegliches Urtheil hat, befugt ist, auch Vollstreckung an Liegenschaften zu fordern, 2) daß nach Art. 25—27 sobald die Beschlagnahme transscribirt ist, der Schuldner weder Miethverträge über seine Liegenschaften schließen, noch diese verpfänden oder veräußern kann. Siehe über die Verhandlungen Brasseur in meiner Zeitschrift für ausländ. Gesetzgebung XXVI. S. 206 XXVII. S. 53.

36) Wir machen unsere Lesern auf ein neues gutes Werk über das belgische Hypothekengesetz aufmerksam Martou Comentaire sur la loi hypothecaire belge Bruxelles 1855 — bisher ist nur der erste Band erschienen. Das Werk ist der allgemeinen Aufmerksamkeit würdig, weil es nicht blos die Verhandlungen der Kammer über jeden Artikel des Gesetzes angibt, sondern auch an die wissenschaftlichen Forschungen, an die jurisprudence anknüpft, und die in Belgien gemachten Erfahrungen ebenso die Entscheidungen über einzelne Streitfragen liefert.

gen und Ansichten eines rheinischen Praktikers mit, der zugleich tüchtiger Jurist, aber auch durch seine Stellung in der Lage ist, mit dem Hypothekenwesen vertraut zu sein. Nach seiner Ansicht hat die Gesetzgebung, welche jedem Gläubiger das Recht sichern muß, seine Forderung auf dem Zwangswege beizutreiben, zugleich an dem Grundsatze festzuhalten, daß das Vermögen eines Schuldners nur nach Maaßgabe seiner Verpflichtungen und zur Sicherung des zwangsweisen Vollzugs seiner Verbindlichkeiten mit Pfandrechten belastet werde. Folgerichtig darf in der Anwendung auf richterliche Urtheile, ein solches nicht größere Hypothekarwirkungen haben, als zu seinem gesicherten Vollzuge nöthig ist. Eine richterliche Hypothek in der Art, daß der Gläubiger wegen einer Forderung vielleicht von 100 Gulden das ganze Vermögen des Schuldners mit Hypotheken belasten kann, läßt sich rechtlich nicht rechtfertigen. Es müßte also dafür gesorgt werden, daß in jedem einzelnen Falle der Richter in seinem Urtheil erkenne, auf welche Theile des liegenschaftlichen Vermögens des Schuldners das Erkenntniß in das Pfandbuch eingeschrieben werden dürfe; darüber müßte vor den Schranken des Gerichts verhandelt werden, und aus dem ersten einfachen Rechtsstreite der nur auf die Liquidität der eingeklagten Forderung sich bezieht, würde sich ein zweiter, weit schwierigerer entwickeln. Der Kläger müßte nachweisen, wie viel liegenschaftliches Vermögen der Schuldner besitzt, und zugleich die Liegenschaften bezeichnen, auf welche das zu erwirkende (oder erwirkte) Urtheil, Pfandrechte wirken soll. Wenn schon diese Ausmittelung aller liegenschaftlichen Vermögenstheile oft Schwierigkeiten hat, so häufen sich diese noch mehr, wenn nachgewiesen werden soll, ob diese Liegenschaften freies Eigenthum des Schuldners sind, und daher als Sicherheit für die Forderung gelten könne. Man weiß, daß in Ländern wo das franz. Gesetz gilt, diese Schwierigkeit zu dem allen Juristen bekannten Ausspruche führte, daß die Er-

richtung einer exzeptionsfreien vertragsmäßigen Hypothekbestellung in der Regel unmöglich ist, und doch wirkt hier derjenige mit, welcher an der Bestellung des Unterpfands ein Interesse hat. Es ist begreiflich, daß diese Schwierigkeit da wächst, wo ein Mann, der bereits Schuldner geworden ist, dem verfolgungssüchtigen harten Gläubiger gegenüber ein Interesse hat, statt zur Unterpfandsbestellung mitzuwirken, ihr Hemmnisse aller Art entgegenzusetzen. Das Gesetz könnte hier vielleicht dem Beklagten die Befugniß einräumen, dem Gerichte nachzuweisen, daß *ein Theil* seiner Liegenschaften zur Sicherung des Urtheilsspruchs genüge, und daraufhin könnte der Richter die Spezialhypothek bestimmen. Um dies zu bewirken, häufen sich die größten Schwierigkeiten, denn jene Nachweisung könnte nur geliefert werden, wenn 30 Jahre zurück die Erwerbstitel und Quittungen in voll beweisender Form dargelegt, Zeugnisse, daß keine Hypothekeneinschreibungen vorhanden sind, beigebracht werden, Nachweisung geliefert wird, daß der Schuldner keine Vormundschaft führt, und wenn die Ehefrau des Schuldners auf ihre gesetzliche Hypothek verzichtet. Die mangelhafte Einrichtung des Katasters und des Hypothekenwesens vermehrt die Schwierigkeiten.

Erwägt ein Gesetzgeber die hier sehr wahr geschilderten Verhältnisse so ergiebt sich leicht, daß er entweder durch Gestattung richterlicher Hypotheken eine Masse von Schwierigkeiten in der Ausführung hervorruft, oder wenn er den gordischen Knoten zerhauen will, nach dem Vorbilde der franz. Gesetzgebung dem Gläubiger das Recht geben muß beliebig zur Verwirklichung der Urtheilshypothek *alle* im Hypothekenbuch gar nicht bezeichneten, auch alle *künftigen* Vermögenstheile des Schuldners wegen einer geringen Forderung mit einer Hypothek zu belasten; eine solche Gesetzgebung zerstört aber dadurch das Prinzip der Specialität, und führt für die Schuldner wie für andere mehr schonende Gläubiger, die von der heimlich bewirk-

ten Hypothek oft nichts wissen können, oft große Nachtheile herbei, welche nicht im Verhältnisse zu den in einigen Fällen durch richterliche Hypothek gewährten Vortheilen stehen.[37]) Das Eigenthümliche ist, daß dies Institut nach der Erfahrung in der Mehrzahl der Fälle von wucherlichen Gläubigern, die bei der Hingabe des Darlehens den Schuldner gerade durch die Vorspieglung, daß sie ja keine Hypothek erhalten, und für diesen Verzicht auf Sicherheit entschädigt werden, zum Versprechen größerer Zinsen oder Nebenvortheile bewegen, gebraucht werde, während in der kleineren Zahl der Fälle Schuldner, die keine Hypothek bestellen können, dadurch, daß der wohlgesinnte und nicht verfolgungssüchtige Gläubiger weiß, daß ihm wenn es schlimm steht, durch eine richterliche Hypothek, Vortheile oder Sicherheit gewährt werden kann, Darlehen erhalten, die sie vielleicht sonst nicht erhalten hätten. Hier aber drängt sich wieder eine Erfahrung auf, daß in der größten Mehrzahl der Länder Europas, die richterliche Hypothek des französ. Rechts nicht bekannt ist, und doch kein Bedürfniß zu ihrer Einführung bestimmte, weil diejenigen, welche wahrhaft Vertrauen verdienen, und welchen die Gesetzgebung helfen will, auch ohne richterliche Pfandrechte auf bloße Schuldscheine Darlehen erhalten. In Bezug auf den zweiten Gegenstand des oben angeführten badischen Gesetzes, nämlich das Verhältniß der spätern Gläubiger zu dem vorangehenden, hat sich die Commission günstig ausgesprochen, und nur kleine Abänderungen vorgeschlagen. — Einer allgemeinen Beachtung ist noch die Arbeit eines tüchtigen badischen Praktikers, Hermann[38]) würdig, welcher die Mängel der badischen

37) Neuerlich ist in Baden die Frage über den Werth der richterlichen Hypothek in einer badischen Zeitschrift: badisches Centralblatt für Staats- und Gemeindeinteressen 1855 Nr. 7 und Nr. 10 besprochen worden. Im ersten Aufsatze werden die Gründe gegen, im zweiten für diese Hypothek angegeben.

38) Im Magazin für badisches Recht von Zentner 1 S. 359.

Grund- und Pfandbücher beleuchtet, und nachweist daß durch alle angeordneten Controllmaßregeln die Fehler nicht entdeckt werden, es daher einer gründlichen Abhülfe deren Richtung der Verfasser andeutet, bedarf.

Wir haben schon oben auf die Wichtigkeit des neuen (von Bluntschli bearbeiteten) Civilgesetzbuchs des Cantons Zürich aufmerksam gemacht. Das Gesetzbuch ist jetzt auch mit einem Commentar von Bluntschli erschienen,[39]) der um so mehr Beachtung verdient, als der Verfasser des Commentars am besten den wahren Sinn der gesetzlichen Vorschriften angeben, die legislativ entscheidenden Gründe entwickeln konnte, und an die allgemeinen Rechtsgrundsätze anknüpfte. — Für den Zweck des gegenwärtigen Aufsatzes sind vorerst die Vorschriften über Eigenthum an Liegenschaften[40]) wichtig. Nach §. 532 wird dies Eigenthum übertragen unter Lebenden durch kanzleiliche Fertigung und durch Erbfolge von Todeswegen. Man erfährt, daß die im Entwurfe vorgeschlagenen Bestimmungen über Einrichtung der Grundbücher von der Commission nicht genehmigt wurden, weil man sie zweckmäßiger in einem Notariatsgesetz aufstellen wollte. Der Uebergang des Grundeigenthums richtet sich (nach §. 536) wenn nicht das eingetragene Rechtsgeschäft ausdrücklich einen späteren Zeitpunkt derselben festsetzt, (der bloßen Bestimmung eines späteren Besitztitels gilt nicht dafür) nach dem Datum, den das Rechtsgeschäft im Grundprotocoll erhielt. Die Ersitzung eines Grundstücks ist (nach §. 537) zulässig zu Gunsten des rechtmäßigen und redlichen Besitzers in folgenden Fällen; 1) wenn zwar eine kanzleiliche Fertigung vorgenommen wurde, aber an Mängeln leidet;[41]) 2) wenn Jemand ein

39) Der erste Theil ist unter dem Titel erschienen, das Zürcherische Personen- und Familienrecht mit Erläuterungen herausgegeben von Dr. Bluntschli Redakteur des Gesetzes. Zürich 1854.

40) S. 532. Privatrechtliches Gesetzbuch Sachenrecht S. 50.

41) Das Gesetz führt als Beispiele auf: wenn Jemanden aus Ver-

von einem Erblasser hinterlassenes Grundstück im guten Glauben als Erbe übernommen hat, während er nicht Erbe war; 3) oder rechtmäßigen Besitz an einem Grundstück erlangte, über dessen Eigenthumsverhältnisse im Grundbuch keine, oder ungenügende Aufschlüsse zu finden waren. Merkwürdig ist es die Begründung von Herrn Bluntschli zu lesen. Er gesteht, daß das System der Grundbücher der Ausdehnung der Ersitzung des röm. Rechts widerstreite, bemerkt aber doch, daß mit dem Zürchersysteme die Ersitzung vereinbar sei, um die Rechtsunsicherheit zu beseitigen, da so oft Fälle eintreten, in welchen Unregelmäßigkeiten in der Eintragung vorkommen, oder oft die Eintragung Hindernisse hat, z. B. weil Familienglieder ausgewandert oder zerstreut sind. Die Ersitzung begründet dann (nach 538) einen Rechtsgrund des Eigenthumserwerbes und nach §. 541 kann dann nach vollendeter Ersitzung der Besitzer von dem Bezirksgerichte die Erlaubniß zur Eintragung in das Buch und die vollgültige Zufertigung erlangen.

In Bezug auf Grunddienstbarkeiten bedarf es nach §. 691 zur Begründung derjenigen, welche sich nicht durch eine körperliche Einrichtung z. B. Wasserleitung, Dachtraufe darstellen, und in dieser ständig fortwirken, in Zukunft der Eintragung oder des Vormerks im Grundbuch. Nach §. 693 muß der, welchem schon eine ältere Dienstbarkeit der Art zusteht, binnen 10 Jahren (von Einführung des Gesetzbuchs an) dem Eigenthümer des dienenden Grundstücks zur Vormerkung seines Rechts im Grundprotoll anhalten, widrigenfalls die Dienstbarkeit erlöscht. Herr Blunschli bemerkt (S. 161), daß in der Commission zwei Vorschläge vorkamen; während einige Mitglieder

---

sehen Grundeigenthum zugefertigt wurde, während der Urheber des Geschäfts nicht Eigenthümer, oder nicht handlungsfähig, oder wenn die gerichtliche Genehmigung des Rechtsgeschäfts wo diese vorgeschrieben ist, unterblieben war.

nur für die neu entstehenden Dienstbarkeiten die Eintragung forderten, wollten die Uebrigen (ihre Ansicht siegte) auch die schon bestehenden der Eintragung (wir glauben mit Recht) unterwerfen, weil sonst der Zweck des Gesetzes nicht erreicht werden könnte, und die Besorgniß vor einigen veranlaßten Processen nicht in Betrachtung gegen die Vortheile der consequenten Durchführung des Eintragungssystems in Betrachtung komme.

In der Lehre vom Pfandrechte stellt §. 776 den Grundsatz an die Spitze, daß Pfandrechte an Liegenschaften nur durch kanzleiliche Fertigung bestellt werden können und, daß stillschweigende Pfandrechte nicht mehr bestehen.[42]) Nach §. 778 muß die Forderung, für welche eine Grundversicherung (Pfandrecht an Liegenschaften) bestellt werden soll, in bestimmter Geldsumme verzeichnet werden, und unter dieser Beschränkung kann auch ein Grundstück für zukünftige Forderungen verhaftet werden. Der Pfandvertrag erzeugt[43]) (§. 784) nur eine Forderung gegen den Verpfänder das Pfandrecht kanzleilich zu bestellen, ebenso kann (§. 785) ein Titel auf Bestellung des Pfandrechts durch letztwillige Vererbung oder gerichtliches Erkenntniß[44]) gegeben werden. Wenn der Eigenthümer sich weigert ungeachtet des Pfandrechtstitels zur kanzleilichen Fertigung mitzuwirken, so kann der Gerichtspräsident wenn Gefahr auf Verzug ist, die provisorische Bestellung anordnen (789). Das Unterpfand muß speziell bezeichnet sein (790). Nach §. 889 kann das generelle[45]) Pfandrecht (auf liegendes und

42) Ausnahmsweise behält (§. 777) bei, das Recht der Brandversicherungsanstalt und das der Grundzinsberechtigten.

43) Im Commentar S. 215 führt das Beispiel an, daß ein Geschäftsmann einem Banquier mit dem er in Geldverkehr ist, Realversicherung auf sein Haus bis zur Summe von 10,000 fl. zum Behufe der Abrechnung nach Conto Corrente gibt.

44) Dies ist kein richterliches Pfandrecht im franz. Sinne.

45) In Bezug auf die Realisirung des Pfandrechts ist die in Zürich

fahrendes Vermögen) bestellt werden, geht aber immer allen speziellen Pfandrechten, auch den später entstandenen nach.[46])

VI.

Inwiefern die Schenkung jährlicher Renten der gerichtlichen Insinuation bedarf? Zur Erläuterung der L. 44. §. 4. C. de donationibus. (8, 54.)

Von

Herrn Professor **Briegleb**
in Göttingen.

Justinian. Si quis autem talem receperit donationem, in qua stipulatus fuerit annuam quandam sibi praestari quantitatem tantae summae, quae non excedit legitimum donationis modum, variabatur, utrum eum ex particulari donatione multas fecisse donationes existimandum est, et eas actis non indigere, an ex totius stipulationis fundamendo et fonte ejus, ex quo annuae donationes profluxerunt, et unam esse eam donationem putandam et procul dubio monumentorum observatione vallandam; quod veteres quidem sat abundeque variaverunt.

Nos autem certa divisione concludimus, ut, si hujusmodi quidem fuerit donatio, ut intra vitam personarum stetur vel dantis vel accipientis, multae intelligantur donationes et liberae a monumentorum observatione. Incertus etenim fortunae exitus hoc nobis sugges-

durch Praxis ausgebildete Einrichtung des Zugverfahrens, (wodurch der ziehende Pfandgläubiger Eigenthümer des Unterpfands wird) im Gegensatze des Versteigerungsverfahrens in §. 837 beibehalten. Die Gründe für und wieder im Commentar II S. 269 sind merkwürdig.

46) Im Commentar S. 309, 10 sind die Gründe für und wieder angegeben.